



周刚志

1988版《宪法修正案》第二条堪称中国土地使用权制度的“准生证”，它为中国的土地流转实践提供了宪法依据。

土地流转的宪法依据

著名经济学家张五常先生曾经提出：“一个发展中的国家，决定土地使用的权力最重要。没有土地就没有什么可以发展。土地得到有效率的运用，其他皆次要。如果竞争下土地的租值上升，经济是在增长……竞争的激烈程度决定着土地使用效率的高低。”张五常先生甚至认为，中国县市政府对于土地出让收益和增值税收入的分享机制，引发了中国县市级地方政府之间空前的经济竞争，这是中国市场转型较为成功及“中国经济奇迹”最为重要的原因。实际上，土地资源不仅是中国地方政府的重要融资工具，也是中国企业与私人投资者最为重要的投资对象和融资工具。这一现象也是所有市场经济国家的共性。日本学者加藤雅信即认为：“日本虽然脱离农业经济已经很久了，但是在工业化的日本，价格昂贵的土地依然是企业进行融资时的重要担保手段。因此从这种意义上讲，土地所有权仍是日本经济的一个动脉。”众所周知，在人类社会最初，“土地所有权”的观念和制度都是不存在的；然则，“土地所有权”制度的产生和发展，是否蕴含着某种固有的规则，应当为立法者和执法者所谨记和遵循呢？

无疑，按照恩格斯在《家庭、私有制与国家的起源》一文中阐发的观点，最早的“土地所有权”，如同所有的其他私有财产权一样，都是随着生产力的发展和剩余产品的增加而产生的。但是“土地”并非一般的生活资料与生产资料，人们对“土地”的占有、使用不仅取决于“土地”本身的地理条件，也取决于使用人的生产技术及其他主观条件。譬如，目前人类尚无法对月球以及其他星体上的土地提出所有权的诉求，任何国家试图通过立法规定其所有权制度，都会显得没有实际意义。事实上，按照加藤雅信教授的考证，土地所有权制

度的产生，与持续的土地生产投入及其收益制度紧密相关——“就非生产资料而言，所有权的功能在于使用权能的私人独占。与此相对，就生产资料来讲，所有权的功能不仅在于使用权能的私人独占，还在于通过保护对生产资料的资本投入，赋予资本投入者以积极性，从而达到保护投资者个人和增强社会整体生产力的目的。”土地所有权制度的诞生，本身就是农牧业技术发展的重要成果，其存续与发展的价值。

中国《宪法》第10条第1款、第2款明确规定：“城市的土地属于国家所有。农村和城市郊区的土地，除由法律规定属于国家所有的以外，属于集体所有；宅基地和自留地、自留山，也属于集体所有。”这一条款制定于1982年，随着改革开放事业的发展，1988年通过的《宪法修正案》在第一条确认私营经济合法地位之同时，随即在第二条宣布：“宪法第十条第四款‘任何组织或者个人不得侵占、买卖、出租或者以其他形式非法转让土地。’修改为：‘任何组织或个人不得侵占、买卖或者以其他形式非法转让土地。土地的使用权可以依照法律的规定转让。’”这一条款堪称中国土地使用权制度的“准生证”，它为中国的土地流转实践提供了宪法依据，实际上也为中国社会数十年繁荣、发达的房地产市场埋下了“伏笔”，其意义不容小觑。

毋庸讳言，当今中国社会各界对于土地制度的发展还存在诸多不同观点。但是，土地所有权制度及其相关制度（如“使用权制度”等等）的诞生和演变，说到底人类社会是为了适应生产力发展需要而不断变革的产物；因此，中国未来的“土地立法、修法和执法”应当服务于人民生活利益的保障，应当服务于社会生产力的发展，应当为立法者和执法者所谨记。◎

周刚志：武汉大学法学博士，厦门大学法学博士后，曾任厦门大学法学院讲师、副教授，现为中南大学法学院教授，中国财税法研究会理事，中国财税法教育研究会理事。主要研究财政宪法学，并从事宪法学、行政法学、财税法学的教学工作，主持国家社科基金后期资助项目、司法部项目等国家、省部级课题5项。